

بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ



دانشگاه تهران  
دانشکده حقوق و علوم سیاسی

پایان نامه جهت دریافت درجه دکترای حقوق خصوصی

موضوع:

زمان و مکان وقوع عقد

استاد راهنما:

۱۳۸۲ / ۷ / ۱۰

جناب آقای دکتر سیدحسین صفایی

اساتید مشاور:

جناب آقای دکتر سید عزت‌الله عراقی و جناب آقای دکتر ابوالحسن محمدی

تهیه و تنظیم:

حمید ابهری علی‌آباد

سال تحصیلی ۱۳۸۱-۱۳۸۲

۹۱۵۲

روز اعلام نتایج آزمون پایان نامه  
مهرماه ۱۳۸۲

تقدیم به :

دخترم یاسمن

پسر م علی



بسم الله الرحمن الرحيم

«یک قطره آبادی برای دانشگاه، یک دریا آبادی برای کشور می آورد»

« شناسنامه رساله های دکتری »

(به منظور معرفی در رسانه های همگانی)

دانشکده: حقوق و علوم سیاسی گروه: حقوق خصوصی تاریخ دفاع: ۱۳۸۲/۴/۳۱

عنوان: زمان و مکان وقوع عقد

دانشجو: حمید ابهری علی آباد تلفن ۰۹۱۱۱۱۱۵۴۹۵ نشانی:

استاد راهنما: جناب آقای دکتر سیدحسین صفایی، تلفن مستقیم: ۶۴۹۷۹۱۲ ساعات تماس:

نشانی: موسسه حقوق تطبیقی دانشگاه تهران - تهران، طالقانی غربی - پلاک ۱۷۶

۴- چکیده (به گونه ای ساده و روان که مورد توجه همگان قرار گیرد)

در یک تقسیم بندی، عقود به دو دسته تقسیم می شوند: عقود حضوری و عقود غیر حضوری.

عقد حضوری عقدی است که در زمان انعقاد آن طرفین در یک مجلس حاضرند و عقد را منعقد می کنند. عقد غیر حضوری (بین غائبین) عقدی است که در زمان انعقاد آن، طرفین در یک مجلس حاضر نیستند و از طریق نامه، تلفن و ... باهم در ارتباطند و عقد منعقد می کنند. در عقود حضوری، پس از تحقق ایجاب و قبول عقد منعقد می شود. زمان انعقاد عقد، زمان تحقق قبول است چون قبول، رکن دوم عقد است در هر زمان که این رکن بوجود بیاید، عقد واقع می شود. مکان انعقاد عقد نیز تابع زمان وقوع آنست لذا عقد در مکانی منعقد می شود که قبول در آنجا واقع شده است. با وجود این، در عقود مربوط به انتقال املاک ثبت شده، بنظر ما تا زمانیکه ایجاب و قبول با سند رسمی نباشد عقد واقع نمی شود (مواد ۴۸، ۴۷، ۴۶، ۲۲ قانون ثبت) عقد از طریق مزایده نیز زمانی منعقد می شود که مزایده گذار یکی از پیشنهادهای ارائه شده از طرف شرکت کنندگان در مزایده را قبول کند.

در عقد غیر حضوری برای انعقاد عقد، چهار نظریه ارائه شده است: ۱- نظریه اعلان قبول ۲- نظریه ارسال قبول ۳- نظریه وصول قبول ۴- نظریه اطلاع از قبول. در هر یک از نظامهای حقوقی یکی از نظریه های فوق انتخاب شده است. در حقوق ایران، نظریه اعلان قبول بیشتر با این نظام حقوقی سازگار است زیرا طبق ماده ۱۹۱ قانون مدنی، عقد محقق می شود به قصد انشاء به شرط مقرون بودن به چیزی که دلالت بر قصد کند. لذا برای انعقاد عقد کافی است که اراده باطنی بنجوی بیان شود. در عقد غیر حضوری همینکه مخاطب ایجاب، بنجوی اراده باطنی خود را بیان کند مثلاً نامه قبولی را بنویسد، عقد منعقد می گردد. مکان انعقاد عقد نیز مکان تحقق قبول می باشد.

امضاء استاد راهنما:

مورد تأیید است:



بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ

«یک قطره آبادی برای دانشگاه، یک دریا آبادی برای کشور می‌آورد»

« شناسنامه رساله‌های دکتری »

(به منظور معرفی در رسانه‌های همگانی)

دانشکده: حقوق و علوم سیاسی گروه: حقوق خصوصی تاریخ دفاع: ۱۳۸۲/۴/۳۱

عنوان: زمان و مکان وقوع عقد

دانشجو: حمید ابهری علی آباد تلفن ۰۹۱۱۱۱۱۵۴۹۵ نشانی:

استاد راهنما: جناب آقای دکتر سیدحسین صفایی، تلفن مستقیم: ۶۴۹۷۹۱۲ ساعات تماس:

نشانی: موسسه حقوق تطبیقی دانشگاه تهران - تهران، طالقانی غربی - پلاک ۱۷۶

In one classification, the contracts are divided to two groups: contracts between present parties and contracts between distant parties.

The former are contracts that in the time of contracting, the parties are present in one place. Second contracts are those that in the time of contracting them, the parties aren't in one place and contract by letter, phone, Fax, etc.

In presence contracts, to constitute a contract, there must be an offer and an acceptance. The contract is concluded at the time of acceptance, because acceptance is second element of contract and at the time that this element exists, the contract is concluded. The place of contract follows from time of contract, at any time that contract exists (time of acceptance), the contract is concluded at that place (place of acceptance).

In the contracts between distant parties, for the time of conclusion of contract, 4 Theories were proposed: 1) Theory of declaration of acceptance 2) Theory of dispatching of acceptance. 3) Theory of receiving of acceptance 4) Theory of information of acceptance.

Every one of legal systems has chosen one of the above theories. Theory of declaration is adaptable with the Law of Iran, because according to Article 191 of civil code, contract is concluded with the intention on condition accompanying with something is indicative thereof. In the contracts between distant parties, when the offeree states his internal intent e.g. he writes the letter of acceptance) the contract is concluded.

امضاء استاد راهنما:



دانشکده: حقوق و علوم سیاسی گروه: حقوق خصوصی و اسلامی

در چارچوب ارزیابی مرحله تحقیقاتی مقنع دکتری دانشجویان دانشگاه تهران  
 آقای: حمید ابهری علی آباد به شماره دانشجویی: ۲۱۰۵۷۶۰۲۸ در رشته: حقوق خصوصی  
 گرایش: حقوق خصوصی پایان نامه خود به ارزش: ۲۰ واحد راکه در نیمسال اول سال تحصیلی:  
 دوم اخذ و ثبت نام نموده برد، تحت عنوان: زمان و مکان وقوع عقد

به سرپرستی (استاد راهنما): دکتر صفائی استاد مشاور: دکتر عراقی استاد مشاور دوم (حسب مورد): دکتر محمدی  
 در تاریخ: ۸۲/۴/۲۱ در حضور هیأت داوران به شرح ذیل با (موفقیت / عدم موفقیت / اصلاحاتی) دفاع نمود.

اسامی هیأت داوران	مرتبه علمی	محل اشتغال	امضاء
۱- استاد راهنما: دکتر سیدحسین صفائی	استاد	دانشکده حقوق و علوم سیاسی	
۲- استاد مشاور: دکتر سیدعزت اله عراقی	استاد	" " "	
۳- استاد مشاور: دکتر ابوالحسن محمدی	استاد	" " "	
۴- استاد داور: دکتر احمدی		دانشگاه علامه طباطبائی	
۵- استاد داور یا: دکتر حمید بهرامی استاد مشاور دوم	دانشیار	راهنمایان (مهم مشاوران) (ع)	

ارزیابی رساله بسیار خوب

ملاحظات:

تذکر: نیازی به درج نمره جداگانه هریک از داوران نبوده و فقط نمره مورد توافق هیأت داوران (متوسط) اعلام می شود.

سرپرست تحصیلات تکمیلی دانشکده  
 با سلام، نظر به اعلام نمره نهایی فوق الذکر از جانب هیأت داوران خواهشمند است نسبت به انجام امور فراغت از تحصیل دانشجوی یاد شده برابر ضوابط و مقررات اقدام مقتضی مبذول فرمائید.

نام و نام خانوادگی مدیر گروه: دکتر سیدعزت اله عراقی امضاء و تاریخ:

توجه مهم: کلیه نوشته ها به استثناء نمره هیأت داوران و مطالب بند ملاحظات قبل از دفاع باید با ماشین تایپ گردد.  
 تذکر: این فرم به دفتر تحصیلات تکمیلی دانشکده ارسال و تصویر آن در گروه مربوط نگهداری می شود.

## فهرست مطالب

عنوان	صفحه
مقدمه	۱
<b>فصل اول: زمان و مکان وقوع عقد در عقود حضوری</b>	<b>۷</b>
<b>طرح مطلب</b>	<b>۸</b>
<b>مبحث اول: ایجاب</b>	<b>۱۱</b>
گفتار اول: مفهوم ایجاب و شرایط آن	۱۱
الف) مفهوم ایجاب	۱۱
ب) شرایط ایجاب	۱۳
۱- ایجاب باید کامل و مشخص باشد	۱۳
۲- ایجاب باید قطع باشد	۱۸
۳- ایجاب باید خطاب به طرف معامله باشد	۲۴
۴- سایر شرایط	۲۵
گفتار دوم: ایجاب، گفتگوهای مقدماتی و دعوت به معامله	۳۰
الف) ایجاب و گفتگوهای مقدماتی	۳۰
ب) ایجاب و دعوت به معامله	۳۸
<b>مبحث دوم: قبول</b>	<b>۴۸</b>
گفتار اول: مفهوم قبول	۴۸
گفتار دوم: شرایط قبول	۴۹
الف) قبول باید مطلق و بدون قید و شرط باشد	۴۹
ب) بین ایجاب و قبولی توالی وجود داشته باشد	۶۲
ج) قبول با اطلاع از ایجاب باشد	۷۳
د) قبول باید مسبوق به رد نباشد	۷۷
<b>مبحث سوم: زمان و مکان انعقاد عقود و بررسی برخی از مصادیق عقد حضوری</b>	<b>۸۱</b>
الف) زمان و مکان انعقاد عقد	۸۱
ب) بررسی زمان و مکان انعقاد عقد در برخی عقود حضوری	۹۲

۹۲	۱- عقود مربوطه به انتقال املاک ثبت شده
۱۱۶	۲- من پیده
۱۲۳	۳- عقد عیش
۱۳۰	<b>فصل دوم: زمان و مکان انعقاد عقد در عقود بین غائبین</b>
۱۳۱	<b>طرح مطلب</b>
۱۳۴	<b>مبحث اول: زمان و مکان انعقاد عقود در سایر نظامهای حقوقی</b>
۱۳۴	الف) بررسی موضوع در حقوق فرانسه
۱۴۳	ب) حقوق انگلیس
۱۵۲	ج) حقوق مصر
۱۵۴	د) کنوانسیون بیع بین المللی کالا و اصول قراردادهای تجاری بین المللی Unidroit
۱۶۴	<b>مبحث دوم: موضع حقوق ایران و راه حل متناسب</b>
۱۹۱	<b>مبحث سوم: بررسی برخی مصادیق عقود بین غائبین (غیر حضوری)</b>
۱۹۱	الف) عقد تلفنی
۲۰۲	ب) عقد منعقد از طریق فکس (دورنگار)
۲۰۸	ج) انعقاد عقد از طریق پست الکترونیک (E-mail) و اینترنت
۲۲۹	<b>فصل سوم: فواید تشخیص زمان و مکان وقوع عقد</b>
۲۳۰	<b>مبحث اول: فواید تشخیص زمان وقوع عقد</b>
۲۳۰	۱- تعیین زمان امکان رجوع از ایجاب یا قبول
۲۴۲	۲- تعیین زمان ایجاد آثار عقد
۲۵۳	۳- تأثیر فوت یا حجر یکی از طرفین در انعقاد عقد
۲۵۷	۴- تعیین مبدأ برخی مرور زمانها
۲۶۹	۵- وضعیت معاملات تاجر ورشکسته
۲۸۵	۶- تعیین قانون حاکم بر عقد (تعارض فواید شرعی زمان)
۲۹۸	۷- تعیین مکان انعقاد عقد
۳۰۳	۸- تشخیص وقوع یا عدم وقوع جرم
۳۰۵	<b>مبحث دوم: فواید تشخیص مکان وقوع عقد</b>
۳۰۵	۱- محل اجرای تعهدات قراردادی
۳۱۴	۲- تعیین دادگاه صالح
۳۳۷	۳- تعیین قانون حاکم بر عقد (تعارض قوانین در مکان)
۳۴۸	<b>نتیجه</b>
۳۶۵	<b>منابع و مأخذ</b>



## مقدمه

در زندگی روزمره اشخاص، عقود یا قراردادهای عدیده‌ای منعقد می‌گردد. انسان موجودی است اجتماعی، زندگی اجتماعی انسان را ناگزیر از برقراری روابط اجتماعی با دیگران می‌کند و انعقاد قرارداد نقطه تلاقی و کانون اصلی این روابط می‌باشد. هر شخصی برای گذران امور خویش، نیاز به وسایل و امکاناتی دارد که امروزه تهیه و تدارک تمام این وسایل و امکانات از عهده خود شخص خارج است یعنی شخص به تنهایی قادر به برآوردن تمام مایحتاج خویش نمی‌باشد ناگزیر با دیگران، قرارداد منعقد می‌کند. کالای تولیدشده توسط دیگران را خریداری می‌کند و یا کالای تولیدی خود را به دیگران می‌فروشد. اگر مالک ساختمان است و مازاد بر نیاز اوست آن را به دیگران اجاره می‌دهد و اگر فاقد مسکن است ناگزیر ملک دیگران را اجاره می‌کند. اگر وضعیت مالی مناسبی دارد به دیگران قرض می‌دهد و اگر تمکن مالی نداشته باشد از دیگران قرض می‌گیرد و ...

از دقت در زندگی روزمره افراد مشخص می‌شود که هر انسان خواسته یا ناخواسته روزانه قراردادهای متعددی با دیگران منعقد می‌کند. حال گاهی اوقات، طرفین عقد در حضور همدیگر و در یک‌جا عقد را منعقد می‌کنند. به عنوان مثال فروشنده و خریدار اتومبیل با حضور در بنگاه معاملات اتومبیل، نسبت به انعقاد عقد بیع مبادرت می‌کنند. موجر و مستأجر با حضور نزد مشاور املاک مسکن، به انعقاد عقد اجاره می‌پردازند. این‌گونه عقود را می‌توان عقود حضوری یا عقد بین حاضرین نامید. اما در بسیاری از موارد طرفین عقد در حضور یکدیگر نیستند. یکی از طرفین عقد مقیم شهری و دیگری مقیم شهر دیگری است. یکی از طرفین مقیم کشور<sup>۱</sup> و دیگری مقیم یک کشور دیگر است و بین آنها عقد منعقد می‌شود. در بسیاری از موارد عقد از طرفین مکاتبه، تلفن، فکس، تلکس و غیره منعقد می‌شود. چنین عقود را می‌توان عقد غیر حضوری یا عقد بین غائبین نامید.

امروزه پیشرفت وسایل ارتباطی و الکترونیکی، دنیا را به دهکده‌ای تبدیل کرده‌است. عقود بین اشخاصی منعقد می‌شود که در یک مجلس نیستند و شاید یکدیگر را ندیده و نمی‌شناسند. بسیاری از عقود از طریق پست الکترونیکی (E-mail) واقع می‌شود. خرید و

فروش‌های اینترنتی امری شایع و معمول است. شخصی از طریق پست الکترونیکی یا اینترنت ایجابی را برای دیگری ارسال می‌کند و مخاطب از همین طریق، ایجاب را قبول می‌کند و عقد واقع می‌شود. مسئله مهمی که در همه این موارد مطرح می‌شود این است که عقد چه زمانی منعقد می‌شود؟ مکان انعقاد عقد کجاست؟

گفته می‌شود که در عقد بین حاضرین مشکلی در تعیین زمان و مکان انعقاد عقد مطرح نمی‌شود. چون ایجاب و قبول در یک مکان و یک زمان صادر و به اطلاع طرفین می‌رسد.<sup>۱</sup> لیکن در عقود حضوری اگر چه معمولاً طرفین در یک مکان به انعقاد عقد می‌پردازند و بین ایجاب و قبول فاصله زیادی وجود ندارد، در جایی که طرفین قبل از انعقاد عقد با یکدیگر به گفتگو پرداخته و مذاکراتی را درباره عقد مورد نظر خود انجام می‌دهند، تشخیص زمان انعقاد عقد مهم است. بدین منظور مرسوم است که برای تمیز عقد از مذاکرات و گفتگوهای مقدماتی عقد به دو عصر ایجاب و قبول تجزیه شود. تمیز ایجاب و قبول از مذاکرات مقدماتی اهمیت فراوان دارد. سئوالی که مطرح می‌شود اینست که چگونه می‌توان ایجاب و قبول را از مذاکرات مقدماتی طرفین تشخیص داد؟ فرق ایجاب با پیشنهادی که صرفاً دعوت به معامله است چیست؟ وانگهی در عقد حضوری، گاهی اتفاق می‌افتد که ایجاب و قبول در دو زمان و دو مکان مختلف واقع می‌شود. فرض کنیم آقایان «الف» و «ج» در محل معینی (مثلاً در دفتر کار الف) حضور دارند و در این محل، «الف» فروش مال معینی را با قیمت معلوم به ج پیشنهاد می‌دهد و «ج» برای اعلام پاسخ، پنج روز فرصت می‌خواهد و چهار روز بعد شخص الف در دفتر کار ج حاضر شده و در این محل، شخص ج خطاب به الف اعلام می‌کند که پیشنهاد شما را قبول کردم. در این مثال عقد حضوری است ولی ایجاب و قبول در دو زمان و در دو مکان مختلف واقع شده‌است. ایجاب در دفتر کار الف ارائه شده ولی قبول در محل کار ج اعلام شده‌است. سئوالی که مطرح می‌شود این است که زمان انعقاد عقد چه زمانی است و عقد در کدام مکان منعقد شده‌است؟ از طرفی دیگر در

<sup>۱</sup> دکتر کاتوزیان، ناصر، حقوق مدنی، قواعد عمومی قراردادها، ج ۱، ص ۳۴۷ و دکتر شهیدی، مهدی، تشکیل

قراردادها و تعهدات، ج ۱، ص ۱۶۰

برخی عقود حضوری، علاوه بر ایجاب و قبول، تشریفات خاصی برای انعقاد عقد لازم است، در معاملات مربوط به انتقال املاک ثبت شده، این مسئله مطرح می‌شود که آیا صرف ایجاب و قبول برای وقوع عقد کافی است یا اینکه ایجاب و قبول باید با تشریفات خاص (تنظیم سند رسمی) واقع شود تا عقد منعقد گردد؟ آیا در مورد چنین ملکی با تنظیم فروشنده عادی خریدار، مالک مبیع خواهد شد یا تا وقتی سند رسمی تنظیم نشده و ملک در دفتر املاک به نام خریدار نشده است انتقال مالکیتی صورت نگرفته است؟

عقودی که از طریق مزایده واقع می‌شود، جزء عقود حضوری است لیکن تشخیص زمان انعقاد عقد به آسانی ممکن نیست. سئوالی که مطرح می‌شود این است آیا اعلام این که یک مال در تاریخ معینی از طریق مزایده فروخته خواهد شد، ایجاب است یا دعوت به معامله؟ آیا در جلسه‌ی مزایده، ایجاب از طرف مزایده‌گذار با تعیین حداقل قیمت (قیمت پایه) ارائه می‌شود یا این که شرکت کننده در مزایده با ارائه قیمت پیشنهادی خود، ایجاب را ارائه می‌دهد و مزایده‌گذار در قبول یا رد این ایجاب آزاد است؟ مسائل فوق و سئوالات دیگری که در عقود حضوری مطرح می‌شود مستلزم شناسایی زمان و مکان انعقاد عقد می‌باشد.

در عقود غیرحضوری تشخیص زمان و مکان وقوع عقد اهمیت بیشتری دارد. زیرا در این عقود طرفین در حضور یکدیگر نیستند و در دو مکان مختلف هستند و معمولاً بین ایجاب و قبول مدتی فاصله دارد. در عقود حضوری که طرفین در حضور هم عقد منعقد می‌کنند بین اعلان اراده و اطلاع مخاطب از آن،<sup>۱</sup> فاصله‌ای وجود ندارد. یعنی اعلان اراده معمولاً همزمان با اطلاع از آن می‌باشد ولی در عقود غیرحضوری مانند عقودی که از طریق نامه، فکس (دورنگار) و پست الکترونیکی (E.mail) منعقد می‌شود، پس از وصول ایجاب به مخاطب آن، بین اعلان اراده از سوی مخاطب (نوشتن متن حاوی قبول) و ارسال آن

<sup>۱</sup> همانطور که بعداً خواهیم دید بین اعلان اراده و اعلام آن تفاوتی ظریف وجود دارد. اعلان از ریشه علن به معنی بیان کردن و آشکار نمودن است. اعلان اراده به این معناست که شخص، اراده خود را به نحوی آشکار و بیان کند. اعلام از ریشه علم به معنی آگاهی دادن است. اعلام اراده بدان معناست که شخص، اراده خود را به اطلاع مخاطب برساند. (ص ۱۷۵ این رساله).

برای موجب (ایجاب‌کننده) و وصول متن حاوی قبول به موجب و اطلاع او از مفاد قبول، مدتی فاصله وجود دارد و هر یک از این امور (اعلان، ارسال، وصول در اطلاع از قبول) ممکن است در مکان‌های مختلفی واقع شود. سوالی که در این موارد مطرح می‌شود اینست که عقد در کدام یک از زمان‌ها، (زمان اعلان، زمان ارسال، زمان وصول یا زمان اطلاع از قبول) منعقد می‌گردد؟ کدام یک از این مکان‌ها، مکان وقوع عقد می‌باشد؟

انعقاد عقد از طریق تلفن نیز امری شایع است. در عقد از طریق تلفن اگرچه بین اعلان اراده و اطلاع مخاطب از آن، فاصله زمانی زیادی وجود ندارد لیکن از آنجا که طرفین (موجب و قابل) در دو مکان مختلف هستند، این مسأله مطرح می‌گردد که عقد در کدام مکان منعقد می‌شود، محل حضور موجب یا محل استقرار قبول کننده؟

سرانجام سوالی که قابل طرح است این‌که تشخیص زمان و مکان انعقاد عقد چه فواید و آثاری دارد؟ تشخیص زمان و مکان وقوع عقد از جهات نظری و عملی حائز فواید فراوانی است که در این رساله این فواید مورد بحث و بررسی قرار می‌گیرند. با این‌که تشخیص زمان و مکان وقوع عقد از لحاظ نظری و عملی حائز اهمیت است لیکن در قانون مدنی ایران، مقرراتی درباره زمان انعقاد عقد و مکان آن وضع نشده است. با وجود این، در برخی مواد این قانون، به مسئله زمان وقوع عقد و مکان آن اشاره شده است. به عنوان مثال در ماده ۲۵۸ این قانون می‌خوانیم: «نسبت به منافع مالی که مورد معامله فضولی بوده است و همچنین نسبت به منافع حاصله از عوض آن، اجازه یا رد از روز عقد مؤثر خواهد بود.» منظور از روز عقد، زمان انعقاد عقد می‌باشد. یا در ماده ۲۸۰ این قانون آمده است:

«انجام تعهد باید در محلی که عقد واقع شده به عمل آید مگر این‌که بین متعاملین قرارداد مخصوصی باشد یا عرف و عادت ترتیب دیگری اقتضا نماید.» منظور از محل وقوع عقد همان مکان انعقاد عقد می‌باشد.

علت انتخاب موضوع زمان و مکان وقوع عقد برای رساله حاضر اینست که در حقوق ایران، این موضوع آنطور که باید و شاید بررسی نشده است. اساتید حقوق مدنی ایران توجه خود را معطوف به زمان و مکان انعقاد عقد غیر حضوری نموده و در این قسمت نیز بیشتر

به انعقاد عقد از طریق مکاتبه (نامه) و بررسی نظریات ارائه شده در این زمینه پرداخته‌اند.<sup>۱</sup> در عقد از طریق مکاتبه نیز بین حقوقدانان کشورمان اتفاق نظر وجود ندارد و هر یک از حقوقدانان از نظریه خاصی تبعیت کرده‌اند. جا دارد که این نظریات مختلف جمع‌آوری و مورد نقد و بررسی قرارگیرند تا از بین آنها، نظریه‌ای که با نظام حقوقی ایران سازگارتر است، انتخاب گردد.

از طرف دیگر، توسعه وسایل ارتباطی و کامپیوتری سبب افزایش و گسترش روزافزون تعداد عقد غیرحضوری شده و شاید بتوان گفت که امروزه تعداد عقد غیرحضوری از عقد حضوری بیشتر می‌باشد.

بسیاری از عقود از طریق، تلفن، فکس، تلکس، پست الکترونیکی و اینترنت منعقد می‌شود. در کتب حقوق مدنی ایران، کمتر از این عقود بحث به میان آمده است. تجارت الکترونیکی یکی از موضوعات بسیار مهم زندگی کنونی است که اکثر کشورها در حال تصویب مقرراتی در باره آن می‌باشد. زمان و مکان انعقاد عقد منعقد از طریق وسایل الکترونیکی یکی از مسائل مهم است که تا کنون در حقوق ایران مورد بررسی قرار نگرفته است.

در این رساله برآنیم تا مسأله زمان و مکان وقوع عقد در عقد حضوری و عقود بین غائبین را بررسی کنیم. بحث زمان و مکان وقوع عقد مختص حقوق ایران نیست بلکه در اکثر نظامات حقوقی، این موضوع مطرح و مورد بحث و بررسی قرار گرفته است. این موضوع را از زوایای مختلف مورد توجه قرار می‌دهیم تا با بررسی دقیق موضوع بتوانیم راه‌حل مناسبی را برای حقوق ایران ارائه دهیم. برای این منظور از حقوق خارجی نیز کمک می‌گیریم. این بحث در کتب حقوق قراردادهای انگلیس نیز مطرح شده که با استناد از منابع انگلیسی، راه‌حل‌های پیشنهادی در حقوق این کشور را ملاحظه خواهیم کرد. موضوع زمان و مکان انعقاد عقد از دیدگاه حقوقدانان فرانسوی را نیز مطرح خواهیم نمود. به علاوه

<sup>۱</sup> دکتر کاتوزیان، ناصر، مأخذ پیشین، صص ۳۷۶-۳۷۷، دکتر شهیدی، مهدی، مأخذ پیشین، صص ۱۶۴-۱۵۱.

دکتر جعفری لنگرودی، محمدجعفر، حقوق تعهدات، صص ۲۲۶-۲۰۲.

در مقررات متحدالشکل «اصول قراردادهای تجاری بین‌المللی مؤسسه بین‌المللی یکنواخت کردن حقوق خصوصی» (unidroit) و نیز کنوانسیون ۱۹۸۰ وین در خصوص بیع بین‌المللی کالا، مباحث بسیار مهم و قابل توجهی در مورد زمان و مکان انعقاد عقد مطرح شده‌است که با بررسی مقررات آنها می‌توان برای حقوق داخلی کشورها راه‌حل مناسبی را انتخاب کرد و بالاخره اینکه در منابع فقهی معتبر نیز مباحث جالبی درباره‌ی انعقاد عقد مطرح شده‌است. این‌که آیا الزاماً انعقاد عقد باید به صیغه‌ی ماضی باشد یا خیر؟ آیا توالی بین ایجاب و قبول لازم است یا خیر؟ تطابق ایجاب و قبول از جمله مباحثی است که در اکثر کتب فقهی مطرح شده و نظریات مختلفی در این زمینه‌ها ارائه شده‌است که آنها را مورد بررسی قرار خواهیم داد.

مباحث مربوطه را در سه فصل بررسی خواهیم کرد. در فصل اول: زمان و مکان عقد در عقود حضوری را بررسی می‌کنیم. در این فصل به مسائل مربوط به ایجاب، قبول و زمان و مکان انعقاد در برخی عقود خاص می‌پردازیم. در فصل دوم: زمان و مکان عقد در عقد بین‌گائین را بررسی می‌کنیم و به نظریات ارائه شده در این زمینه اشاره خواهیم کرد و راه‌حل مناسب با حقوق ایران را بیان خواهیم نمود. فصل سوم را به فواید تشخیص زمان و مکان وقوع عقد اختصاص می‌دهیم.

در این زمینه و قبل از هر چیز جا دارد که از زحمات استاد گرانقدر جناب آقای دکتر سیدحسین صفایی که استاد راهنمای اینجانب در تهیه‌ی رساله بوده‌اند و راهنمایی‌های ارزشمندی را به اینجانب ارائه نمودند کمال تشکر را بنمایم. همچنین از ارشادات و مشورت‌های اساتید عظام جناب آقای دکتر عزت‌الله عراقی و جناب آقای دکتر ابوالحسن محمدی که اساتید مشاور اینجانب در تهیه‌ی این رساله بودند تشکر و قدردانی نمایم. امید است که توفیق رفیق راه این عزیزان و سروران باشد.

# **فصل اول:**

**زمان و مکان وقوع عقد**

**در عقود حضوری**